



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 13.6.2007
KOM(2007) 304 endelig

**MEDDELELSE FRA KOMMISSIONEN TIL RÅDET, EUROPAPARLAMENTET,
DET EUROPÆISKE ØKONOMISKE OG SOCIALE UDVALG OG
REGIONSUDVALGET**

Udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser -

Maksimering af fordele og potentiale og sikring af arbejdstageres beskyttelse

{SEK(2007) 747}

**MEDDELELSE FRA KOMMISSIONEN TIL RÅDET, EUROPAPARLAMENTET,
DET EUROPÆISKE ØKONOMISKE OG SOCIALE UDVALG OG
REGIONSUDVALGET**

**Udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser - Maksimering af
fordele og potentiale og sikring af arbejdstageres beskyttelse**

1. INDLEDNING

Den 4. april 2006 vedtog Kommissionen meddelelsen "Retningslinjer for udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser"¹ og et arbejdsdokument² om gennemførelsen af direktiv 96/71/EF om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser³ (i det følgende benævnt "direktivet"). Formålet med denne meddelelse er at bistå medlemsstaterne med at nå de i direktivet krævede resultater på en mere effektiv måde (navnlig for så vidt angår adgangen til information og det administrative samarbejde) og sikre fuld overensstemmelse med *gældende fællesskabsret*, især artikel 49 i EF-traktaten om fri udveksling af tjenesteydelser, som fortolket af EF-Domstolen, for så vidt angår administrative krav til og kontrolforanstaltninger i forbindelse med tjenesteydere.

Denne meddelelse (og det vedlagte arbejdsdokument) er et led i den forpligtelse, Kommissionen påtog sig i sin meddelelse fra april 2006, til at overvåge udviklingen i medlemsstaterne⁴ på alle de områder, som meddelelsen vedrører. Formålet med meddelelsen er:

- at give en objektiv fremstilling af situationen
- at vurdere, om der er sket fremskridt siden april 2006 i forhold til Kommissionens retningslinjer
- at drage operationelle konklusioner af overvågningen
- i givet fald at anføre, hvilke skridt og foranstaltninger der skal til for at rette op på situationen.

¹ KOM(2006) 159.

² SEK(2006) 439.

³ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 96/71/EF af 16. december 1996 om udstationering af arbejdstagere som led i udveksling af tjenesteydelser (EFT L 18 af 21.1.1997, s. 1).

⁴ Undersøgelsen omfatter kun EU's 25 medlemsstater i 2006. Gennemførelsen af *gældende fællesskabsret* i Rumænien og Bulgarien, for så vidt angår udstationering af arbejdstagere, herunder de spørgsmål, som drøftes i den meddelelse, der blev vedtaget den 4. april 2006, analyseres særskilt i analysen af gennemførelsesforanstaltninger i forbindelse med udvidelsen.

Denne meddelelse bygger på en detaljeret analyse af situationen i medlemsstaterne, der er beskrevet i vedlagte arbejdsdokument. Analysen trækker hovedsagelig, men ikke udelukkende, på oplysninger indberettet af medlemsstater og arbejdsmarkedsparter på EU-plan (både på tværfagligt plan og sektorplan) i deres besvarelse af de spørgeskemaer, som de fik tilsendt i oktober 2006⁵. Heri tages også hensyn til de oplysninger og betænkeligheder, som Europa-Parlamentet har givet udtryk for i sin beslutning af 26. oktober 2006 om anvendelse af direktivet.

Der findes ingen præcise tal for eller beregninger af, hvor mange udstationerede arbejdstagere der er i EU. Det samlede antal udstationerede arbejdstagere anslås imidlertid til at være lidt under 1 mio. eller omkring 0,4 % af EU's befolkning i den erhvervsaktive alder i 2005⁶. I visse medlemsstater (Tyskland, Frankrig, Luxembourg, Belgien og Polen) udgør de et betydeligt antal, men fænomenet vinder udbredelse, og alle medlemsstater er nu afsender- og/eller modtagerlande. Den økonomiske betydning af udstationering er langt større, end antallet giver anledning til at tro, da udstationering kan spille en afgørende økonomisk rolle i forbindelse med midlertidig mangel på arbejdskraft inden for visse erhverv og sektorer (f.eks. inden for bygge- og anlægsvirksomhed og transport). Endvidere fremmer udstationering af arbejdstagere international handel med tjenesteydelser med alle de kendte fordele, der er forbundet med det indre marked (større konkurrence, effektivitet osv.).

På den anden side kan arbejds- og ansættelsesvilkårene, i særdeleshed lønningerne, for udstationerede arbejdstagere, afvige fra de minimumskrav, der er fastsat ved lov eller i forbindelse med gældende kollektive overenskomster, hvis der ikke foretages kontrol og håndhævelse. Hvis afvigelser af denne art finder sted i stor målestok, kan dette underminere den måde, lokale arbejdsmarkeder fungerer på. Samtidig kan restriktioner i forbindelse med adgangen til arbejdsmarkedet mere generelt forværre problemet med sort arbejde. Når der samtidig er mangler med hensyn til håndhævelse af gældende fællesskabslovgivning, medfører dette fænomen uønskede sociale konsekvenser både for personer, der udfører sort arbejde, og personer på det lovlige arbejdsmarked⁷.

⁵ Kommissionen stillede også en formular til rådighed på sit netsted, hvor brugere kunne fortælle om deres erfaringer.

⁶ De mest pålidelige og ajourførte statistiske oplysninger, der er tilgængelige i øjeblikket, bygger på det antal E101-blanketter, som socialsikringsinstitutionerne i afsenderlandene har indsendt for hver udstationering på op til 12 måneder.

⁷ Jf. Kommissionens rapport om, hvordan de overgangsordninger, der er fastsat i tiltrædelsestraktaten fra 2003, har fungeret, KOM(2006) 48, af 8.2.2006, punkt 20.

2. KONTROLFORANSTALTNINGER – RETSGRUNDLAGET PÅ EU-PLAN

2.1. *Direktiv 96/71's vigtige rolle og betydning*

Direktivet har til formål at forene virksomheders grundlæggende frihed til at levere tjenesteydelser på tværs af grænserne, jf. artikel 49 i EF-traktaten, med en passende beskyttelse af de rettigheder, der tilkommer arbejdstagere, som midlertidigt er udstationeret i udlandet for at levere dem. Derfor opstilles heri ufravigelige regler af almen interesse på EU-plan, der finder anvendelse på udstationerede arbejdstagere i værtslandet. I direktivet etableres en kerne af klart definerede arbejds- og ansættelsesvilkår, der skal tjene som minimumsbeskyttelse af arbejdstagere, og som tjenesteyderen i værtslandet skal overholde. Direktivet tilvejebringer derfor et betydeligt beskyttelsesniveau for arbejdstagere, som kan være udsatte på grund af deres situation (midlertidig beskæftigelse i udlandet, vanskeligheder ved at opnå ordentlig repræsentation, manglende kendskab til lokal lovgivning, lokale institutioner og sprog). Direktivet spiller også en vigtig rolle i forbindelse med fremme af det nødvendige klima af loyal konkurrence alle tjenesteydere imellem (herunder tjenesteydere fra andre medlemsstater) ved at sikre ensartede spilleregler og retssikkerhed for tjenesteydere, modtagere af tjenesteydelser og arbejdstagere, der er udstationeret for at levere tjenesteydelser.

2.2. *Domstolens retspraksis: indhold og relevans*

Det fremgår af Domstolens faste praksis⁸, at EF-traktatens artikel 49 om fri udveksling af tjenesteydelser ikke blot kræver afskaffelse af enhver form for forskelsbehandling til skade for en tjenesteyder med hjemsted i en anden medlemsstat på grundlag af dennes nationalitet, men også ophævelse af enhver restriktion - også selv om den gælder uden forskel for såvel indenlandske tjenesteydere som tjenesteydere fra andre medlemsstater - der kan være til hinder for eller begrænse den virksomhed, som udøves af en tjenesteyder med hjemsted i en anden medlemsstat, hvor denne lovligt præsterer tilsvarende tjenesteydelser, eller kan gøre denne virksomhed mindre tiltrækkende.

Endvidere kan den frie udveksling af tjenesteydelser, som er et grundlæggende princip i EF-traktaten, kun begrænses ved regler, der er begrundet i tvingende almene hensyn, og som gælder uden forskel, og kun i det omfang disse hensyn ikke allerede tilgodeses i kraft af de bestemmelser, tjenesteyderen er undergivet i den medlemsstat, hvor han er etableret. EF-Domstolen har accepteret beskyttelse af arbejdstagere⁹, herunder beskyttelse af arbejdstagere i bygge- og anlægssektoren¹⁰, begrundet i tvingende almene hensyn. Når en medlemsstats nationale love anvendes på tjenesteydere, som er etableret i andre medlemsstater, skal de desuden sikre opfyldelsen af den målsætning, de har, og ikke være mere vidtgående end det, der er nødvendigt, for at denne målsætning kan opfyldes. Medlemsstaterne kan ikke henvise til rent administrative betragtninger med henblik på at fravige fællesskabsretten¹¹.

⁸ Jf. f.eks. dom af 23.11.1999 i de forenede sager C-369/96 og 376/96, Arblade m.fl., præmis 33-39 (og den retspraksis, der henvises til heri).

⁹ Jf. Webb-dommen af 17.12.1981, sag 279/80, præmis 19, dom af 3.2.1982, forenede sager 62 og 63/81, Seco og Desquenne & Giral, præmis 14, og dom af 27.3.1990, C-113/89, Rush Portuguesa, præmis 18.

¹⁰ Guiot-dommen af 28.3.1996, sag C-272/94, præmis 16.

¹¹ Jf. navnlig dom af 26.1.1999, sag C-18/95, Terhoeve, Sml. 1999 I, s. 345, præmis 45.

Endvidere har EF-Domstolen accepteret, at medlemsstaterne har kompetence til at kontrollere, om Fællesskabets og medlemsstaternes bestemmelser overholdes i forbindelse med levering af tjenesteydelser. Derfor anerkender den, at kontrolforanstaltninger kan være berettigede med henblik på at overholde forpligtelser, der er begrundet i tvingende almene hensyn¹².

Medlemsstaterne er imidlertid i forbindelse med den kontrol, der finder sted inden for rammerne af direktivets gennemførelse, forpligtet til at overholde EF-traktatens artikel 49 og at undlade at indføre eller opretholde ubegrundede og uforholdsmæssige restriktioner over for tjenesteydere inden for Fællesskabet. EF-Domstolen har gentagne gange understreget, at denne kontrol skal gøre det muligt i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet at nå de fastsatte målsætninger uden at begrænse denne frihed mere end højst nødvendigt¹³.

I den forbindelse bør man også minde om, at en medlemsstat i henhold til Domstolens gældende retspraksis ikke må anvende på en almindelig formodning om skatteunddragelse eller skattesvig fra en persons eller virksomheds side, der benytter sig af en grundlæggende traktatfæstet frihed, til at begrunde en indskrænkning af denne grundlæggende frihed¹⁴.

2.3. Retningslinjer i Kommissionens meddelelse af april 2006

Kommissionen forklarede i sin meddelelse af april 2006, hvordan *gældende fællesskabsret*, navnlig EF-traktatens artikel 49, som fortolket af EF-Domstolen, skulle overholdes, og hvordan de i direktivet opstillede resultater kunne opnås på en mere effektiv måde. Blandt de kontrolforanstaltninger, medlemsstaterne anvendte i forbindelse med tilsynet med udstationering af arbejdstagere, fokuserede den eksplicit på følgende typer af administrative krav:

- kravet om, at tjenesteyderen skal have en repræsentant på værtsmedlemsstatens område
- kravet om, at tjenesteyderen skal indhente en forhåndstilladelse fra eller lade sig registrere hos værtsmedlemsstatens kompetente myndigheder, eller ethvert tilsvarende krav
- kravet om, at tjenesteyderen skal indgive en forhåndserklæring til myndighederne i værtsmedlemsstaten
- kravet om, at tjenesteyderen skal føre og opbevare arbejdsretlige dokumenter på værtsmedlemsstatens område og/eller i henhold til de bestemmelser, der finder anvendelse i denne medlemsstat, samt

¹² Jf. i den sammenhæng *Rush Portuguesa-dommen* af 27.3.1990, sag C-113/89, præmis 18, og ovennævnte *Arblade-dom*, præmis 38, 61 til 63 og 74.

¹³ Jf. i den sammenhæng ovennævnte *Rush Portuguesa-dom*, præmis 17, dom af 21.10.2004, Kommissionen mod Luxembourg, sag C-445/03, præmis 40, og dom af 19.1.2006, sag C-224/04, Kommissionen mod Tyskland, præmis 36.

¹⁴ Jf. f.eks. dom af 15.9.2005, C-464/02, Kommissionen mod Danmark, præmis 81, dom af 15.6.2006, C-255/04, Kommissionen mod Frankrig, præmis 52, og dom af 9.11.2006, sag C-433/04, Kommissionen mod Belgien, præmis 35.

- særlige foranstaltninger, der finder anvendelse på udstationerede tredjelandsarbejdstagere.

3. SAMLET ANALYSE AF SITUATIONEN

3.1. *Anvendte kontrolforanstaltninger – anførte begrundelser for nødvendigheden af at indføre sådanne foranstaltninger*

Ifølge de oplysninger, medlemsstaterne har indberettet¹⁵, har næsten alle anvendt mindst en kategori af ovennævnte krav:

- kravet om, at tjenesteyderen skal have en repræsentant på værtsmedlemsstatens område, fremsættes eksplicit i 6 medlemsstater¹⁶ (og implicit i 3 andre¹⁷)
- kravet om, at tjenesteyderen skal indhente en forhåndstilladelse fra eller lade sig registrere hos værtsmedlemsstatens kompetente myndigheder, findes i 2 medlemsstater¹⁸
- kravet om, at tjenesteyderen skal indgive en forhåndserklæring, før arbejdet påbegyndes, findes i 16 medlemsstater¹⁹, hvorimod en medlemsstat²⁰ stiller dette krav til modtageren af tjenesteydelsen
- kravet om, at tjenesteyderen skal føre og opbevare arbejdsretlige dokumenter på værtsmedlemsstatens område og/eller i henhold til de bestemmelser, der finder anvendelse i denne medlemsstat, findes i 14 medlemsstater på forskellig vis og vedrørende forskellige typer dokumenter²¹.

Det fremgår af svarene på spørgeskemaerne og den generelle debat om meddelelsen fra april 2006, at medlemsstaterne og arbejdsmarkedsparterne har divergerende opfattelser af, om der er behov for en række kontrolforanstaltninger, og om disse er forenelige med fællesskabslovgivningen. I oktober 2006 vedtog Europa-Parlamentet en beslutning²², hvori det hedder, at værtsmedlemsstaten ret til at pålægge arbejdsgivere, der udstationerer arbejdstagere, at opfylde visse formaliteter for at give myndighederne i det pågældende land mulighed for at sikre, at arbejds- og ansættelsesvilkårene overholdes. For en række medlemsstater er dette et meget følsomt emne, der rører ved centrale dele af deres sociale model. Kontrolforanstaltninger fra medlemsstaternes side er indarbejdet i deres retlige og institutionelle rammer, og i visse af dem kan arbejdsmarkedsparter også have kontrol- og overvågningsopgaver vedrørende arbejds- og ansættelsesvilkår. Manglende oplysninger om

¹⁵ Yderligere oplysninger i rapporten om tjenesteydelser og i den skematiske oversigt i bilag 1 til denne rapport.

¹⁶ Tyskland, Grækenland, Luxembourg, Østrig, Finland og Sverige.

¹⁷ Estland, Frankrig og Letland.

¹⁸ Malta og Luxembourg (sidstnævnte kræver kun en forhåndstilladelse for udstationering af tredjelandsarbejdstagere).

¹⁹ Belgien, Tyskland, Grækenland, Spanien, Frankrig, Cypern, Letland, Litauen, Luxembourg, Ungarn, Malta, Østrig, Portugal, Slovenien, Slovakiet og Finland.

²⁰ Tjekkiet.

²¹ Belgien, Tyskland, Estland, Grækenland, Spanien, Frankrig, Italien, Luxembourg, Malta, Østrig, Portugal, Slovakiet, Finland og Sverige.

²² Europa-Parlamentets beslutning om Schroedter-rapporten af 26. oktober 2006.

tjenesteyderes identitet og/eller legitimitet, udstationeringers midlertidige og ofte meget kortfristede art, den formodede risiko for "social dumping" eller konkurrenceforvridning såvel som den kulturelle og fysiske afstand mellem kontrolmyndigheder nævnes som begrundelse for værtslandets myndigheders anvendelse af visse kontrolforanstaltninger. På den anden side opfattes disse ofte som overdrevne af tjenesteydere og myndigheder i afsenderlandet og som havende mål, der går videre end beskyttelse af udstationerede arbejdstageres rettigheder.

3.2. *Vurdering*

Listen over kontrolforanstaltninger, der anvendes af medlemsstaterne, viser deres slående forskelligartethed.

Kontrolforanstaltningerne har principielt ikke til formål at stille spørgsmål ved de forskellige sociale modeller, som medlemsstaterne har valgt, eller den måde, de tilrettelægger deres arbejdsmarkedsforhold og overenskomstforhandlinger på, forudsat at dette er fuldt ud i overensstemmelse med traktatens bestemmelser. Dernæst er nødvendigheden af forebyggende foranstaltninger og passende sanktioner i forbindelse med bekæmpelse af ulovligt arbejde og sort arbejde, også i form af maskeret selvstændig erhvervsvirksomhed, og bekæmpelse af fiktive udenlandske vikarbureauers ulovlige aktiviteter, uomtvistelig. Sidst, men ikke mindst, er medlemsstater forpligtede til i givet fald at sikre, at arbejdsgivere, der leverer tjenesteydelser på deres område, udbetaler mindsteløn, uanset i hvilket land arbejdsgiveren er etableret, og fællesskabslovgivningen forbyder derfor ikke medlemsstater at håndhæve disse regler med passende midler.

Når medlemsstaterne kontrollerer, hvorvidt der er overensstemmelse med kernen af ufravigelige regler, skal de finde den *rette balance* imellem på den ene side nødvendigheden af at etablere og opretholde effektiv beskyttelse af arbejdstagere og på den anden side behovet for at sikre, at de formelle krav og kontrolforanstaltninger, der anvendes eller pålægges for at sikre overholdelse af tvingende almene hensyn (som f.eks. beskyttelse af udstationerede arbejdstagere), herunder den måde, de anvendes på i praksis, er berettigede og står i forhold til de mål, der forfølges og søges opnået. Navnlig proportionalitetsprincippet, herunder spørgsmålet om, hvorvidt det lovlige mål ikke kan opnås på en mindre restriktiv, men lige så effektiv måde, skal overholdes. De særlige forhold ved udstationering (som f.eks. dens midlertidige og ofte meget kortfristede art, den formodede risiko for "social dumping" eller alvorlig konkurrenceforvridning, den kulturelle og fysiske afstand mellem kontrolmyndigheder og udstationeringsvirksomheder) skal tages behørigt i betragtning, hvorfor det er påkrævet at vurdere, hvorvidt der er overensstemmelse med de gældende regler, sag for sag. Medlemsstaterne skal således finde en balance, men den kontrol og det tilsyn, der allerede har fundet sted i oprindelsesmedlemslandet, og det administrative samarbejdes effektivitet skal også tages i betragtning²³.

²³ I ovennævnte beslutning er Europa-Parlamentet af den opfattelse, at værtsmedlemsstater under alle omstændigheder skal kunne forlange dokumenter, som er nødvendige for at kontrollere overensstemmelse, og kræve, at der er en person til rådighed, som kunne fungere som repræsentant for den virksomhed, der foretager udstationeringen, hvis det skønnes nødvendigt.

Selvom en foranstaltning forekommer at være acceptabel i sig selv, som f.eks. indgivelse af en erklæring ved påbegyndelsen af de pågældende aktiviteter med oplysninger om, hvor mange arbejdstagere der vil blive udstationeret hvor og hvor længe, kan der komme yderligere formaliteter til²⁴, som gør anvendelsen så kostbar eller vanskelig, at leveringen af tjenesteydelser hindres unødigt. Kravet om en repræsentant på værtsmedlemsstatens område og kravet om at opbevare visse arbejdsretlige dokumenter på værtsmedlemsstatens område uden undtagelse og/eller tidsbegrænsning og/eller kravet om at udarbejde dokumenter i overensstemmelse med reglerne i værtslandet²⁵ er ubegrundet og ude af proportion i forbindelse med tilsyn med udstationerede arbejdstageres arbejds- og ansættelsesvilkår, når oplysningerne kan fås af arbejdsgiveren eller myndighederne i oprindelsesmedlemsstaten inden for en rimelig frist. Den faktiske beskyttelse af arbejdstagere kan imidlertid kræve, at visse dokumenter, navnlig vedrørende sundheds- og sikkerhedsspørgsmål og arbejdstid, opbevares på stedet eller på værtsmedlemsstatens område²⁶. Hvis og i det omfang kontrolforanstaltninger endvidere ikke i væsentlig grad øger de udstationerede arbejdstageres beskyttelse, er deres begrundelse, nødvendighed og rimelighed tvivlsom. Tilmed udgør foranstaltninger, som automatisk og ubetinget finder anvendelse på grundlag af en almindelig formodning om skatteunddragelse eller skattesvig fra en persons eller virksomheds side, der benytter sig af en grundlæggende traktatfæstet frihed, en ubegrundet restriktion²⁷.

Set i lyset af de oplysninger, der er til rådighed, og inden yderligere vurdering forekommer en række af de kontrolforanstaltninger, medlemsstaterne iværksætter, ikke at være i overensstemmelse med EF-traktatens artikel 49 som fortolket af EF-Domstolen. En endelig vurdering af situationen vil imidlertid afhænge af en vurdering af, om en række berettigede tilsynsbehov kan opfyldes ved øget adgang til oplysninger og/eller mere effektivt administrativt samarbejde mellem værtsmedlemsstaten og oprindelsesmedlemsstaten (herom handler kapitel 4 nedenfor).

3.3. Foranstaltninger, der finder anvendelse på udstationerede tredjelandsarbejdstagere

De modtagne oplysninger viser, at et betydeligt antal medlemsstater (15²⁸) kræver en arbejdstilladelse eller adgang-til-arbejdsmarkedet-relaterede visakrav for udstationerede fra tredjelande, som lovligt opholder sig og lovligt er ansat i en anden medlemsstat. Supplerende betingelser kræves stadig opfyldt, for så vidt angår opholdstilladelser og/eller visakrav, der kan udgøre en hindring for den effektive udøvelse af en grundlæggende frihedsrettighed fra tjenesteyderens side. Blandt disse betingelser kan nævnes minimumsbeskæftigelsesperioder eller kontrakternes art i oprindelseslandet eller en minimumsvarighed af opholdstilladelsen i det land, hvor arbejdsgiveren er etableret.

²⁴ En række medlemsstater kræver også, at forhåndserklæringen vedlægges en E101-blanket, der anvendes til socialsikkerhedsformål i forbindelse med forordning nr. 1408/71 (hvilket muligvis ikke, som sådan, er på linje med EF-Domstolens retspraksis på området).

²⁵ Ovennævnte Arblade-dom, præmis 66.

²⁶ Ovennævnte Arblade-dom, præmis 61.

²⁷ Jf. f.eks. dom af 15.9.2005, C-464/02, Kommissionen mod Danmark, præmis 81, dom af 15.6.2006, C-255/04, Kommissionen mod Frankrig, præmis 52, og dom af 9.11.2006, sag C-433/04, Kommissionen mod Belgien, præmis 35-38.

²⁸ Belgien, Danmark, Tyskland, Estland, Irland, Italien, Cypern, Letland, Luxembourg, Malta, Nederlandene, Østrig, Portugal, Slovakiet og Finland. Der findes domme fra EF-Domstolen vedrørende sådanne krav mod Belgien, Tyskland og Luxembourg og en igangværende overtrædelsesprocedure mod Italien.

Sådanne foranstaltninger er ikke i overensstemmelse med traktatens bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser, som fortolket af EF-Domstolen. Kommissionen konkluderede i sin meddelelse fra april 2006²⁹, at på grundlag af gældende retspraksis³⁰ må en værtsmedlemsstat ikke anvende administrative formaliteter eller stille supplerende krav til udstationerede tredjelandsarbejdstagere, når disse er lovligt ansat hos en tjenesteyder, der er etableret i en anden medlemsstat, hvilket imidlertid ikke udelukker værtsmedlemsstatens ret til at kontrollere, om disse betingelser er opfyldt i den medlemsstat, hvor tjenesteyderen er etableret. Derfor er der stadig et betragteligt antal medlemsstater, som ikke fuldstændigt eller korrekt overholder retspraksis, eller slet ikke anvender den.

4. ADGANG TIL OPLYSNINGER - ADMINISTRATIVT SAMARBEJDE

I direktivets artikel 4 skitseres to samarbejdsmuligheder vedrørende adgang til oplysninger i forbindelse med udstationering af arbejdstagere:

- Direktivets artikel 4, stk. 1 og 2, indeholder klare forpligtelser vedrørende samarbejde mellem nationale myndigheder og pålægger medlemsstaterne ansvaret for at skabe de nødvendige betingelser for samarbejdet. Denne forpligtelse omfatter udpegning af en tilsynsmyndighed, der kan fungere effektivt og er i stand til hurtigt at besvare forespørgsler om de vilkår, der er omhandlet i direktivet.
- Desuden har medlemsstaterne ifølge direktivets artikel 4, stk. 3, en klar forpligtelse til at iværksætte foranstaltninger til at gøre oplysninger om arbejds- og ansættelsesvilkår alment tilgængelige, ikke kun for udenlandske tjenesteydere, men også for de berørte udstationerede arbejdstagere³¹.

Det materiale, der blev indsamlet i forbindelse med Kommissionens arbejdsdokument SEK(2006) 439, viste, at der var betydelige muligheder for at forbedre adgangen til oplysninger, det administrative samarbejde og overensstemmelseskontrollen, *bl.a.* ved at indkredse og udbrede bedste praksis. I Europa-Parlamentets beslutning blev det understreget, at et stort antal udstationerede arbejdstagere ikke engang er klar over deres rettigheder ifølge direktivet; heri opfordredes til at indføre de nødvendige foranstaltninger til at skabe effektiv adgang til oplysninger for udstationerede arbejdstagere og deres arbejdsgivere³².

Kommissionens egen undersøgelse og svarene i spørgeskemaerne viser opmuntrende forbedret adgang til oplysninger om udstationering i en lang række medlemsstater, det være sig via websteder, kontaktpunkter, brochurer, foldere, vejledninger o.l.

²⁹ Se navnlig punkt 2.2., s. 8.

³⁰ Jf. dom af 9.8.1994, sag C-43/93, Vander Elst, dom af 21.10.2004, sag C-445/03, Kommissionen mod Luxembourg, og dom af 19.1.2006, sag C-224/04, Kommissionen mod Tyskland. Ligeledes dom af 21.9.2006, sag C-168/04, Kommissionen mod Østrig.

³¹ I artikel 4 er således nævnt flere typer samarbejde og adgang til oplysninger: samarbejde mellem de offentlige myndigheder, som har kompetence til at overvåge de i direktivet omhandlede arbejds- og ansættelsesvilkår; nært samarbejde imellem Kommissionen og de offentlige myndigheder med henblik på at undersøge de vanskeligheder, der kan opstå i forbindelse med gennemførelsen af artikel 3, stk. 10; og nødvendigheden af at sikre, at oplysningerne om arbejds- og ansættelsesvilkår er alment tilgængelige (jf. ligeledes meddelelsen - Gennemførelse af direktiv 96/71/EF i medlemsstaterne, KOM(2003) 458, 25.7.2003, s. 10).

³² Se beslutningens punkt 18.

Dog konstateres stadig en række mangler³³. En række lande offentliggør kun oplysninger på deres nationale sprog. De tilgængelige oplysninger forekommer også ofte for begrænsede og/eller komplekse, navnlig i situationer, hvor der findes forskellige overenskomster regionalt, mere end en tilsynsmyndighed, eller hvor andre parter end arbejdstilsynet er inddraget.

For så vidt angår samarbejdet mellem medlemsstater, viser det meget lille antal kontakter, der er blevet skabt gennem de forbindelseskontorer, som omtales i direktivets artikel 4, at medlemsstaterne enten er uvidende om denne form for samarbejde eller har benyttet andre former, f.eks. bilaterale kontakter mellem tilsynsmyndigheder i nabolande. I praksis synes de øvrige "samarbejdsstandarder", der blev fastlagt i den adfærdskodeks, som gruppen af regeringsekspertter vedrørende udstationering af arbejdstagere enedes om³⁴, at være blevet gennemført og overholdt i forbindelse med forespørgsler fra andre medlemsstater, men svarfristen på 4 uger overholdes tilsyneladende sjældent. Anvendelsen af den flersprogede formular er ikke udbredt, og der er blevet fremsat kritik af dens effektivitet. Af en række svar fremgår det, at forbindelseskontorenes rolle og ansvarsområde trænger til afklaring og måske endda bør revideres.

Sammenfattende er der trods forbedret adgang til oplysninger forståelige betænkeligheder ved den måde, medlemsstaterne gennemfører og/eller anvender direktivets regler om administrativt samarbejde på. En vellykket gennemførelse og anvendelse af direktivet synes ikke mulig, medmindre der rettes op på denne situation. Adgang til forhåndsoplysninger om arbejds- og ansættelsesvilkår i værtslandet er en forudsætning for, at interesserede parter er i stand til at udføre de tjenesteydelser, som kræves ifølge direktivets bestemmelser og dets gennemførelse i national lov. Et velfungerende administrativt samarbejde mellem medlemsstaterne imellem er et vigtigt redskab i forbindelse med overensstemmelseskontrollen; mangelen på samarbejde kan forklare, hvorfor medlemsstaterne tyr til kontrolforanstaltninger, der forekommer unødvendige og/eller ude af proportion set i lyset af EF-Domstolens fortolkning af EF-traktatens artikel 49.

5. ØGET OVERENSSTEMMESESKONTROL OG -HÅNDHÆVELSE

Medlemsstaterne skal ifølge direktivet sikre, at der er overensstemmelse med direktivets bestemmelser, ved at iværksætte egnede foranstaltninger, herunder sikre egnede procedurer for håndhævelse af direktivets forpligtelser. I henhold til direktivets artikel 6 har medlemsstaterne skabt mulighed for, at der kan anlægges retssag på deres område for at håndhæve retten til de i direktivet sikrede arbejds- og ansættelsesvilkår.

³³ Yderligere oplysninger i rapporten om tjenesteydelser.

³⁴ Nedsat i forbindelse med Kommissionens afgørelse 2002/260/EF af 27. marts 2002 om oprettelse af en gruppe sammensat af de øverste administrative chefer med ansvar for arbejdsmarkedsrelationer (EFT L 91 af 6.4.2002, s. 30).

Selvom anvendelsen af direktivet ikke synes at have givet anledning til mange formelle klager eller retssager, beklager Europa-Parlamentet³⁵ og en række af dem, der har indsendt besvarelser af spørgeskemaerne, herunder navnlig arbejdsmarkedsparter, at de mekanismer, som er blevet iværksat for at rette op på mangler, ikke er tilstrækkelige og hverken udgør egnede eller forholdsmæssigt afpassede foranstaltninger til at sikre effektiv overensstemmelse med direktivet. Arbejdsmarkedsparterne fremhæver mangelen på kollektive retssager, mens visse medlemsstater understreger behovet for EU-instrumenter til effektivt at komme overtrædelser fra tjenesteydere, der ikke er statsborgere i medlemsstaten, til livs på tværs af grænserne.

Håndhævelse af bøder, der er pålagt i udlandet, nævnes ofte som værende problematisk. I en række besvarelser stilles der spørgsmål ved anvendeligheden af de administrative sanktioner, der pålægges i forbindelse med udstationering af arbejdstagere i Rådets rammeafgørelse 2005/214/RIA af 24. februar 2005 om anvendelse af princippet om gensidig anerkendelse på bødestraffe³⁶. Selvom sidstnævnte burde betragtes som gældende for udstationering af arbejdstagere, anfægtes dens relevans: de procedurer, som fører til en beslutning, der kan håndhæves, betragtes som værende for lange i forhold til størstedelen af de grænseoverskridende situationer, også i betragtning af udstationeringers midlertidige og ofte korte art. Endvidere anfører en række medlemsstater, at deres nationale procedureregler af og til gør det overordentlig vanskeligt (eller ligefrem forbudt) at indlede administrative procedurer mod virksomheder, der er etableret i en anden medlemsstat.

Svarene i spørgeskemaerne viser, at der findes en bred vifte af ordninger med solidarisk hæftelse i visse medlemslande³⁷, som direkte pålægger modtagervirksomheden eller kontrahenten i værtslandet kontrolforpligtelsen. Det betragtes af de involverede medlemsstater som en direkte, effektiv og praktisk kontrolmetode i forhold til langvarige procedurer, når det drejer sig om en virksomhed eller underleverandør etableret i en anden medlemsstat.

EF-Domstolen fastslog³⁸, at direktivets artikel 5, fortolket i lyset af EF-traktatens artikel 49, i princippet ikke er til hinder for anvendelsen af en ordning med solidarisk hæftelse for hovedkontrahenter som passende foranstaltning i tilfælde af manglende overholdelse af direktivet. Domstolen anførte imidlertid også, at en sådan foranstaltning ikke må gå videre end, hvad der er nødvendigt for at nå formålet hermed (og overlod det til den nationale domstol at vurdere foranstaltningens proportionalitet). I en nyere dom³⁹ betragtede den en bestemt ordning med solidarisk hæftelse som uforholdsmæssig og i strid med EF-traktatens artikel 49, bl.a. på grund af dens automatiske og ubetingede art og overdrevne anvendelsesområde.

³⁵ Jf. beslutningen om Schroedter-rapporten, punkt I og 29 ff.

³⁶ EUT L 76 af 22.3.2005, s. 17.

³⁷ Især i Østrig, Belgien, Frankrig, Nederlandene og for nyligt også i Finland.

³⁸ Dom af 12.11.2004, sag C-60/03, Wolff & Müller GmbH & Co. KG mod José Felipe Pereira Félix, præmis 37.

³⁹ Dom af 9.11.2006, sag C-433/04, Kommissionen mod Belgien, navnlig præmis 37-41.

Hvorvidt subsidiært ansvar kunne udgøre en effektiv og forholdsmæssigt afpasset måde at øge overensstemmelseskontrol og -håndhævelse på i forbindelse med fællesskabsretten fortjener yderligere undersøgelser og overvejelser. Kommissionens grønbog "Modernising labour law to meet the challenges of the 21st century"⁴⁰ indeholdt et lignende spørgsmål.

6. KONKLUSIONER

Det kontrolarbejde, der blev iværksat på grundlag af Kommissionens meddelelse fra april 2006, viser, at mange medlemsstater udelukkende benytter deres egne nationale foranstaltninger og instrumenter til at føre kontrol med tjenesteydere, og det på en måde, som ikke altid forekommer at være i overensstemmelse med hverken EF-traktatens artikel 49, som fortolket af EF-Domstolen, eller med direktivet. Dette kan meget vel bunde i eller skyldes mangelen på administrativt samarbejde, den stadig utilfredsstillende adgang til oplysninger og håndhævelsesproblemer på tværs af grænserne. Disse problemer kan ikke løses, medmindre medlemsstaterne bliver bedre til at samarbejde med hinanden og i særdeleshed til at opfylde deres forpligtelser i retning af administrativt samarbejde og adgang til oplysninger, som anført i direktivet^{41,42}. Medlemsstaterne ville ved at opfylde deres forpligtelser bidrage væsentligt til at nedbringe administrative byrder i overensstemmelse med Det Europæiske Råds målsætninger.

Øget administrativt samarbejde kunne også udgøre et vigtigt element i forbindelse med indsatsen for at forbedre og øge faktisk overensstemmelse med og håndhævelse af fællesskabslovgivningen. Fyldestgørende og effektiv gennemførelse og håndhævelse er nøgleelementer i beskyttelsen af udstationerede arbejdstageres rettigheder, hvorimod ringe håndhævelse underminerer effektiviteten af fællesskabsreglerne på dette område. Nært, i givet fald, styrket samarbejde mellem Kommissionen og medlemsstaterne er derfor af afgørende betydning, men man har ikke set bort fra arbejdsmarkedsparternes vigtige rolle i den forbindelse. Kommissionen vil anvende alle til rådighed stående midler på at rette op på de tilfælde af manglende gennemførelse af lovgivningen vedrørende udstationering af arbejdstagere, som er blevet indkredset i meddelelsen.

Derfor er Kommissionen af den opfattelse, at en hurtig indsats er påkrævet, og den påtænker at iværksætte følgende foranstaltninger:

- at vedtage en henstilling fra Kommissionen (på grundlag af EF-traktatens artikel 211), der godkendes i Råds-konklusioner, med henblik på at styrke det administrative samarbejde mellem medlemsstaterne ved hjælp af informationssystemet for det indre marked (IMI)⁴³ og afklare forbindelseskontorernes rolle

⁴⁰ KOM(2006) 708, 22.11.2006.

⁴¹ Dette fremhæves også i Europa-Parlamentets beslutning. Jf. navnlig punkt 21 og 32 ff.

⁴² Manglende effektivt samarbejde som følge af medlemsstaternes afvisning af eller modvilje imod at anvende et sådant instrument kan ikke i sig selv berettige, at kontrolforanstaltninger opretholdes.

⁴³ IMI er et informationssystem, der er møntet på at fremme gensidig bistand og informationsudveksling mellem medlemsstaterne imellem. Det udgør et redskab til sikker og hurtig dataudveksling europæiske myndigheder imellem, som giver dem mulighed for at samarbejde effektivt, trods barrierer i form af forskellige sprog, administrative procedurer og strukturer. De først udviklede applikationer vil understøtte det reviderede direktiv 2005/36/EF om erhvervsmæssige kvalifikationer og direktiv 2006/123/EF om tjenesteydelser.

- at vedtage en kommissionsafgørelse om oprettelse af et højtstående udvalg med henblik på at støtte og bistå medlemsstaterne med at afgrænse og udveksle god praksis, at institutionalisere den nuværende uformelle gruppe af regeringseksperter ved mere præcist at afgrænse dens rolle, opgaver og ansvar og formelt at inddrage arbejdsmarkedsparterne regelmæssigt
- at sikre, at de medlemsstater, som anvender administrative krav og kontrolforanstaltninger, der betragtes som uforenelige med gældende fællesskabsret (som f.eks. kravet om at have en repræsentant etableret i værtsmedlemsstaten eller en forpligtelse til at opbevare visse arbejdsretlige dokumenter på deres område uden undtagelse eller tidsbegrænsning, når oplysningerne kan fås gennem arbejdsgiveren eller hos oprindelsesmedlemsstatens myndigheder inden for en rimelig tidsfrist), effektivt overholder de grundlæggende frihedsrettigheder i EF-traktaten, som fortolket af EF-Domstolen, sag for sag, og i givet fald indlede overtrædelsesprocedurer i henhold til EF-traktatens artikel 226
- at sikre overensstemmelse med fællesskabslovgivningen, som fortolket af EF-Domstolen bl.a. i Vander Elst-dommen, i forbindelse med de medlemsstater, der stadig kræver arbejdstilladelser og stiller andre krav til udstationerede fra tredjelande, som lovligt opholder sig og lovligt er ansat i en anden medlemsstat, ved at indlede overtrædelsesprocedurer i henhold til EF-traktatens artikel 226
- fortsat at overvåge medlemsstaternes nationale gennemførelsesforanstaltninger og deres anvendelse på alle andre områder, som denne meddelelse ikke beskæftiger sig med, herunder situationer i strid med artikel 4, stk. 3, hvor adgangen til oplysninger og deres gennemskuelighed fortsat er et problem, og i givet fald tage de nødvendige skridt, herunder indlede overtrædelsesprocedurer i henhold til EF-traktatens artikel 226
- f.eks. i ovennævnte højtstående udvalg i samarbejde med medlemsstaterne og arbejdsmarkedsparterne at indlede en grundig undersøgelse af håndhævelsesproblemer på tværs af grænserne (sanktioner, bøder og solidarisk hæftelse). På grundlag af denne undersøgelse vil Kommissionen træffe passende foranstaltninger.